

EL TRIBUNAL SUPREM DECIDEIX QUE SERÀ EL CLIENT EL QUI PAGUI L'IMPOST D'AJD EN LES ESCRITURES DE PRÉSTECES HIPOTECARIS

El Ple de la Sala del TS, després de dos dies de deliberacions, ha acordat per 15 vots a 13 desestimar els recursos plantejats i tornar al criteri segons el qual el subjecte passiu de l'impost d'actes jurídics documentats (AJD) en els préstecs hipotecaris és el prestatari.

Benvolgut/da client/a:

Els volem informar que després d'una tibant deliberació, i setmanes d'enorme incertesa per a bancs, consumidors i comunitats autònomes, el Ple de la Sala del Tribunal Suprem ha acordat aquest dimarts que és el client, i no l'entitat financera, qui ha d'assumir el pagament de l'impost d'AJD associat a la constitució d'hipoteques.

La sentència (que encara no s'ha publicat) és fruit d'una votació molt ajustada. Van ser 15 dels 28 magistrats reunits els que van votar en contra del client mentre altres 13 es van mostrar a favor que siguin les entitats les qui paguin.

Com ja deu saber, el subjecte passiu de l'impost d'actes jurídics documentats (AJD) de les hipoteques ha estat objecte d'una llarga controvèrsia legal i judicial. Encara que el Suprem va declarar, al desembre de 2015, que les clàusules hipotecàries que obliguen al consumidor a pagar totes les despeses de constitució de les hipoteques són nul·les, per abusives, la jurisprudència matisava que en el cas de l'impost (AJD) era el client qui havia de fer-se càrrec del pagament.

Així ho va ratificar la Sala Primera Civil, el febrer passat de 2018, quan va sentenciar que és el consumidor qui ha d'abonar el tribut. El passat 16 d'octubre, no obstant això, la Secció Segona del Contenciós-Administratiu, va decretar que el Reglament de l'IPT i AJD de 1995 que així ho fixa ha de ser anul·lat perquè el banc és el beneficiari directe de la inscripció del préstec i, per tant, qui s'ha de fer càrrec del pagament de l'impost d'AJD.

No obstant això, ara paradoxalment, i sense conèixer els detalls de la sentència (que es publicarà en els dies vinents), el Suprem pretén considerar que són els consumidors els interessats a registrar les seves hipoteques i donar així als bancs el dret a una execució fulminant.

I ara que passarà després d'aquesta decisió del TS? Poden seguir recorrent els consumidors afectats?

Hem de tenir present, com ja hem comentat, que tot i aquesta decisió del Ple del TS, la sentència del Suprem del 16 d'octubre segueix sent ferm, la qual cosa significa que l'article 68.2 del Reglament de l'ITP i AJD que deia que havia d'afrontar-lo el client continua sent nul per il·legal.

En concret, la sentència assenyalava que: *“Quan es tracti d'escriptures de constitució de préstec amb garantia es considerarà adquirent al prestatari, no té el caràcter interpretatiu o aclaridor que li atorgava la jurisprudència anterior, sinó que constitueix un evident excés reglamentari que fa il·legal la previsió que s'hi conté, per la qual cosa la sentència el declara il·legal”*.

Ara bé, si una sentència nova anul·la una norma vigent fins avui, la llei estableix que la seva aplicació serà des del dia en què es publiqui la sentència, és a dir, que no ha de tenir efecte retroactiu.

En segon lloc, i tenint en compte l'anterior, cal preguntar-se si **el client pot recórrer**.

L'esperança per als hipotecats és que l'assumpte escali fins al Tribunal de Justícia de la Unió Europea (TJUE), com va succeir amb les clàusules terra. La falta de quòrum de la totalitat del Ple de la Sala contenciosa administrativa de l'òrgan judicial es veu com una via de salvament en la qual emparar les demandes.

Atenció. Perquè un recurs arribi al TJUE, el procediment només el pot iniciar un òrgan jurisdiccional nacional, les parts litigants en l'assumpte que s'aborda, els Estats membres o les pròpies institucions de la Unió Europea. És a dir, es tanca la porta al fet que els clients afectats per aquesta decisió acudeixin directament a l'alta instància europea.

Després del nou gir del Suprem al client li queden obertes dues vies, **la civil i la d'Europa**:

- Els clients poden acudir als jutjats d'instrucció sota l'argument que el banc els va imposar el pagament de la taxa dins d'una clàusula abusiva en la qual es va determinar que el prestatari s'havia de fer càrrec de totes les despeses de la hipoteca. A pesar que l'alt tribunal ha canviat la jurisprudència, seguir-la no és una obligació dels jutges, i els magistrats civils poden determinar que la clàusula és abusiva i exigir la devolució dels diners.

Atenció. L'impost d'AJD és una clàusula abusiva, perquè no ha estat negociada amb el consumidor per l'entitat bancària. Per això, el consumidor pot demanar la nul·litat de la clàusula i el reemborsament del pagat, en concepte d'enriquiment injust del banc.

- D'altra banda, també hi ha la possibilitat que, finalment, es plantegi una qüestió de prejudicialitat a Europa. Precisament, l'Associació d'Usuaris de Bancs, Caixes i Assegurances d'Espanya ja va anunciar que elevarà l'assumpte al Tribunal de Justícia de la Unió Europea (TJUE). Aquesta situació ja es va donar en el cas de les clàusules terra, on el Tribunal Suprem va tancar la porta a la retroactivitat de les devolucions, però Europa, al desembre de 2016, no va recolzar la sentència de l'òrgan judicial espanyol i va sentenciar el contrari. De fet, el TJUE tendeix a estar del costat dels consumidors.
- No obstant això, per conèixer l'abast real dels riscos quant a litigiositat als quals s'enfronta la banca encara cal esperar al fet que l'alt tribunal publiqui la sentència que pot trigar dies. Els mantindrem informats una vegada es publiqui la sentència.

Es poden posar en contacte amb aquest despatx professional per qualsevol dubte o aclariment que puguin tenir sobre aquest tema.

Una salutació cordial,

Departament tècnic i de comunicació ASSESSORIA TEIXIDOR, S.A.

